Kann eine Ehefrau von ihrem Ehemann Rückzahlung eines ihm vor der Eheschließung gewährten Darlehns während bestehender Ehe fordern?

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Georg August-Universität zu Göttingen

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

vorgelegt von

Erich Neumann,
Kammergerichtsreferendar.

Göttingen 1920.
Druck der Dieterich'schen Univ.-Buchdruckerei (W. Fr. Kaestner).

Inhalt.

Einleitung. (Urteil des Kammergerichts vom 11. 6. 14) 7

I. Zusammentreffen der obligatorischen Rechtssphäre mit der familienrechtlichen.

1. Rechtszuständigkeit und Prozeßführungsrecht der Frau bezüglich der Darlehnsklage gegen den Mann werden durch dessen Verwaltungs- und Nutznießungsrecht nicht beschränkt 9
2. Die Beschränkungen der §§ 1391 und 1394 BGB. greifen bezüglich der Darlehnsklage nicht Platz 12
3. Der § 1407 Ziff. 2 BGB. bildet keine Ausnahme von § 1395 BGB. — Prozeßführung ist keine Verfügung 14
4. Wirkung einer Zahlung an die Frau ohne Zustimmung des Mannes 18

II. Formulierung des Klageantrages.

1. Klage schlechthin auf Zahlung 21
2. Feststellungsklage 29
3. Die von Fuchs vertretene Fassung des Klageantrages 30
4. Antrag auf Zahlung an den Mann bezw. beide Ehegatten 34
5. Klage auf Hinterlegung 36

Literatur.

Binder, Prozeßführung und Verfügungsmacht, BGB. § 1380 in Bernhöft und Binder, Beitr. z. Auslegung des BGB., 2. Heft, Leipzig 1902.

v. Bülow, Das Geständnisrecht, Freiburg i. B., 1899.

Bruck, Die Einigung im Sachenrecht des BGB., Berlin 1900.

Dernburg, Das bürgerliche Recht I, 1906; III, 1908.

Eccius, Einigung und dinglicher Vertrag im Sachenrecht Gruchot, Bd. 47, S. 51 ff.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts Bd. 2, 1900; Bd. 3, 1902.

Enneccerus, Kipp und Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts I, 1 Marburg 1911; II, 1 1910; II, 2 Familienrecht (Wolff) 1912.

Fuchs, Gerichtliche Geltendmachung eines zum eingebrachten Gut gehörenden Rechts durch die Frau gegen den Mann, Recht 1908, S. 831 ff.

Gaupp-Stein, Die ZPO. für das deutsche Reich, Tübingen 1911.

Goldmann-Lilienthal, Das BGB., Bd. I, 1903.

Grünwald, Die Stellung der Ehefrau im Zivilprozeß bei bestehender Verwaltungsgemeinschaft, Recht 1901, S. 60 ff.

Haas, Gerichtliche Geltendmachung der zum eingebrachten Gute und der zum Gesamtgute gehörenden Rechte gegen Dritte, in Rassow, Küntzels Beiträge z. Erl. d. deutsch. Rechts, Bd. 45, S. 29 ff., 1901.

Hachenburg, Das bürgerliche Gesetzbuch für das deutsche Reich, Vorträge, Mannheim 1900.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.

— Anspruch auf Klagrecht, Jena 1900.

— Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, Bd. I und III, Leipzig 1903 und 1908.

— Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft, Leipzig 1911.

— System des deutschen Zivilprozeßrechts, Teil I, Leipzig 1912.

Herr, Die gerichtliche Geltendmachung einer zum eingebrachten Gut gehörenden Forderung durch den Ehemann, Jherings Jahrb. Bd. 46, S. 229 ff., 1904.

Immerwahr, Zur prozessualen Bedeutung des § 1400 Abs. 2 BGB., DJZ. 1902, S. 245 ff.
Kohler, Der Dispositionsnießbrauch in Jherings Jahrb. Bd. 24, S. 187 ff., 1886.
— Der Gläubigerverzug im Archiv f. bürg. Recht Bd. 13, S. 149 ff.
— Lehrbuch des bürgerlichen Rechts Bd. I, Berlin, 1906.
Meikel, Rechtsstreite von und gegen Ehegatten im ordentlichen gesetzlichen Güterstande des BGB., Seuff. Bl. f. Rechtsanwendung, 65. Jahrg., 1900, Nr. 9, 10, 11, 13 und 14.
Meyer, Zu § 1407, Ziff. 2 BGB. im Recht 1910, S. 126.
Motive IV zum Entwurf eines BGB.
Müller, Die Hinterlegung zur Schuldbefreiung nach dem BGB. in Jherings Jahrb. Bd. 41, S. 141 ff., 1900.
Neumann, Handausgabe des BGB., Bd. 2, Berlin 1909.
Oertmann, Komm. zum BGB. Bd. I, Berlin 1910.
Opet-Blume, Komm. zum Familienrecht, Berlin 1902.
Petersen-Anger, Komm. zur ZPO. Bd. 2, 1901.
Planck, Komm. zum BGB. Bd. I, 1903; II, 1907; III, 1906; IV, 1906.
Rosenberg, Der Verzug des Gläubigers in Jherings Jahrb. Bd. 43, S. 211 ff., 1902.
Rosin, Über die prozessuale Bedeutung des § 1400, Abs. 2 BGB., DJZ. 1901, S. 530 ff.
Schmidt-Habicht, Komm. zum Familienrecht, München 1907.
Seuffert, Komm. zur ZPO., München, 1910.
Skonietzki-Gelpcke, Komm. zur ZPO., 1911.
Staudinger, Komm. zum BGB. I, 1910; II, 1910; III, 1910; IV, 1913.
Ullmann, Einige Streitfragen aus dem Gebiet des gesetzlichen ehelichen Güterrechts im Archiv f. ziv. Praxis Bd. 92, S. 288 ff., 1902.
Wieruszowski, Handbuch des Eherechts, Düsseldorf, 1903 u. 1904.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts, Bd. I, 1906.
Wolff, S. Enneccerus, Kipp und Wolff.

Einleitung.

Urteil des Kammergerichts vom 11. 6. 14.

Für den regelmäßigen Ehegüterstand der Verwaltungsgemeinschaft, der auch in dieser Arbeit nur berücksichtigt werden soll, hat das Kammergericht in dem Urteil des 6. Zivilsenats vom 11. 6. 14. (6 U. 1677/14 [1]) die als Thema gestellte Frage mit folgender Begründung verneint.

„Die Darlehnsforderung der Klägerin, die sie vor Abschluß der Ehe gegen ihren jetzigen Ehemann erworben hat, ist mit der Ehe eingebrachtes Gut geworden. Da dem Ehemann nach § 1373 BGB. der Besitz an dem eingebrachten Gut zusteht, hat er grundsätzlich alle auf dieses bezüglichen Rechte geltend zu machen. Der Ehefrau steht diese Befugnis nur insoweit zu, als diese ihr ausdrücklich durch besondere Vorschrift des Gesetzes eingeräumt ist. Zwar besagt § 1407 Ziff. 2 BGB., daß die Ehefrau zur gerichtlichen Geltendmachung eines zum eingebrachten Gut gehörenden Rechts gegen ihren Ehemann der Zustimmung des Mannes nicht bedarf. Diese Vorschrift befreit aber die Ehefrau nur von dem sonst nach § 1400 Abs. 2 BGB. bestehenden Erfordernis der Zustimmung zur gerichtlichen Geltendmachung, entscheidet aber nicht, ob und wieweit die Frau befugt ist, die Rückgewähr einer zum eingebrachten Gut gehörenden Darlehnsforderung während bestehender Ehe zu verlangen. Als Ausnahmevorschrift in obigem Sinne ist lediglich § 1391 BGB.

1) Abgedruckt in der Deutschen Jur.-Zeitung 1915, S. 111.

anzusehen, wonach die Ehefrau im Falle der erheblichen Gefährdung ihres eingebrachten Vermögens Sicherheitsleistung vom Manne beanspruchen kann. Da eine weitere Ausnahmebestimmung im Gesetz nicht gegeben ist, ist die Frau nicht berechtigt, während bestehender Ehe Rückgewähr eines ihm gegebenen Darlehns zu verlangen. Ihr Recht erschöpft sich in der Bestimmung des § 1391 BGB."

Sollte tatsächlich in dieser Weise die Unmöglichkeit der Rückforderung zu folgern sein aus dem Zusammentreffen der obligatorischen und familienrechtlichen Rechtssphäre des Ehemanns? Ergeben sich nicht vielmehr die Hauptbedenken aus der Gegenüberstellung der §§ 1407 Ziff. 2 BGB. und 1395 BGB., indem die Frau zwar auf Zahlung klagen kann, die Annahme der Zahlung aber eine Verfügung ist, zu der sie ohne Zustimmung des Mannes nicht berechtigt ist? Ist durch den § 1407 Ziff. 2 BGB. der grundsätzlich Nichtverfügungsberechtigten etwa mit dem ausnahmsweisen Prozeßführungsrecht in den betreffenden Angelegenheiten auch die Verfügungsbefugnis zugestanden? Wie soll, wenn der § 1407 Ziff. 2 BGB. keine Ausnahme von § 1395 BGB. bildet, die Frau ihren Klageantrag formulieren?

Die Beantwortung all dieser Fragen hat sich der Verfasser zur Aufgabe gestellt in der Absicht, einen praktisch brauchbaren Beitrag zu § 1407 Ziff. 2 BGB. zu liefern.

I. Zusammentreffen der obligatorischen Rechtssphäre mit der familienrechtlichen.

1. Rechtszuständigkeit und Prozeßführungsrecht der Frau bezüglich der Darlehnsklage gegen den Mann werden durch dessen Verwaltungs- und Nutznießungsrecht nicht beschränkt.

Wie bei jeder Klage sind als Klagevoraussetzungen zunächst die Rechtszuständigkeit (= Sachlegitimation im zivilistischen Sinne) und das Prozeßführungsrecht (= Sachlegitimation im prozessualen Sinne) zu prüfen[1]).

Erstere steht demjenigen zu, welcher zu dem geltend gemachten Recht in einer solchen Beziehung steht, daß über sein Recht geklagt wird, d. h. dem Subjekte des Rechts, letzteres, als die Befugnis ein bestimmtes Recht gerichtlich geltend zu machen, braucht durchaus nicht immer dem Berechtigten zuzustehen und somit mit der Rechtszuständigkeit zusammenzufallen, sondern kann dem Subjekte des Rechts sehr wohl z. B. mit dem Verwaltungsrecht genommen sein und einem Dritten zustehen. Sowohl beim Fehlen der Rechtszuständigkeit als auch beim Mangel des Prozeßführungsrechts erfolgt Abweisung der Klage, jedoch betrifft im ersteren Falle die Entscheidung das Bestehen des materiellen Rechts, während im letzteren Falle, ohne dessen Existenz zu berühren, lediglich entschieden wird, daß der Rechtsschutzanspruch als solcher zur Zeit nicht besteht[2]).

---

1) Die Prozeßfähigkeit der Ehefrau steht außer Zweifel (§ 52 ZPO.).

2) In der Literatur ist überwiegend der Standpunkt vertreten, daß der Mangel der Prozeßführungsbefugnis einen Mangel im materiellen Recht bilde, möge sie diesen nun „von Amts wegen" oder erst „auf Einrede" berücksichtigt wissen wollen. Vgl. Mot. IV S. 232; Planck zu § 1400 Bem. 1b; Staudinger zu § 1400 Bem. 6; Opet zu § 1400 Bem. 6; Neumann zu § 1400 Bem. III, 2b; Meikel a. a. O.

Das der Ehefrau gemäß § 607 BGB. zustehende Recht auf Rückzahlung des dem Manne vor der Eheschließung gegebenen Darlehens gehört unzweifelhaft zum eingebrachten Gut.

Einzig materiell berechtigtes Subjekt aller zum eingebrachten Gut gehörenden Rechte bleibt nach wie vor der Eheschließung die Ehefrau, d. h., an ihrer Rechtszuständigkeit als Darlehnsgläubigerin wird durch die Eheschließung nichts geändert [1]).

Zwar kann gemäß § 1380 BGB. „der Mann ein zum eingebrachten Gut gehörendes Recht im eigenen Namen gerichtlich geltend machen", daraus geht aber nicht hervor, daß er über sein eigenes Recht prozessiert, sondern nach der herrschenden Meinung macht auch gemäß § 1380 BGB. der Mann lediglich das Recht der Frau geltend und nicht sein Recht an diesem Recht, da zum eingebrachten Gut das Recht der Frau gehört und nicht „sein" Recht hieran [2]).

Aus der alleinigen Rechtszuständigkeit der Ehefrau folgt bezüglich des Nutznießungsrechts des Ehemanns, daß nicht etwa durch Vereinigung der Schuldnerschaft mit dem Nutznießungsrecht in seiner Person Forderungsrecht und

---

S. 172; Grünwald a. a. O. S. 61; Gaupp-Stein Bem. IV A, a, 1 zu § 52; A. M. Hachenburg a. a. O. S. 417; Ullmann a. a. O. S. 302; auch Wieruszowski S. 534. — Treffend Hellwig, Lehrb. I S. 155 ff., System S. 160, 163, 253.

1) Hellwig, A. und Kl. S. 308; Staudinger zu § 1380 und § 1363.

2) Hierüber ausführlich Binder a. a. O. S. 103 ff.; Hellwig A. u. Kl. S. 301 ff.; Rechtskr. S. 51 ff., 155 ff.; Lehrb. I S. 322 ff.; — A. M. Planck zu § 1380, der als Klage des Mannes eine Art »actio confessoria« annimmt. Zur Erläuterung der durch § 1380 geschaffenen Rechtslage ist zutreffend vor allem der von Kohler aufgestellte Begriff der Prozeßstandschaft (Jhr. J. 24 S. 188) — ein Dritter als Partei prozessiert über ein fremdes Rechtsverhältnis als fremdes — heranzuziehen, wie es Hellwig, Rechtskr. S. 155 ff. getan hat.

Schuld derart zusammentreffen, daß sie als gleichwertig zur Confusion geeignet sich aufheben. Vielmehr treffen in seiner Person zusammen nur die Schuld mit dem nicht gleichwertigen Einziehungsrecht (analog § 1074 BGB.), da das Forderungsrecht in der Person der Ehefrau bestehen bleibt. An ein Erlöschen der Darlehnsforderung mit der Eheschließung ist demnach garnicht zu denken.

Trotzdem die Frau Subjekt aller Rechte am Ehegute bleibt, ist ihr durch das Verwaltungsrecht des Ehemanns in zweifacher Weise eine Beschränkung auferlegt.

Auf der einen Seite bestimmt der § 1395 BGB. bezüglich der materiellen Rechtshandlungen der Frau,

> „daß sie zur Verfügung über eingebrachtes Gut der Einwilligung des Mannes bedarf,"

anderseits stellt bezüglich der Prozeßführung der § 1400 Abs. 2 BGB. den Grundsatz auf,

> „daß die Frau ein zum eingebrachten Gut gehöriges Recht im Wege der Klage nur mit Zustimmung des Mannes geltend machen kann."

Beide Beschränkungen der Ehefrau sind Ausflüsse des ehemännlichen Verwaltungsrechts, und beiden Beschränkungen ist sie auch bezüglich der Darlehnsforderung unterworfen, sofern ihr für diesen Fall das Gesetz keine Ausnahme einräumt. Zur Frage der Klagevoraussetzungen braucht jedoch, da die materiell-rechtlichen Verfügungsbeschränkungen der Frau ihre Rechtszuständigkeit an sich nicht berühren, hier nur noch die prozessuale Einschränkung bezüglich des Zustimmungserfordernisses zur Prozeßführung berücksichtigt zu werden.

Gerade diese Einschränkung ist nun aber für den besonderen Fall, daß die Frau ein zum eingebrachten Gut gehörendes Recht gegen den Mann geltend macht, durch

die Ausnahmevorschrift des § 1407 Ziff. 2 fallen gelassen worden, wie die Einleitungsworte des Paragraphen „die Frau bedarf der Zustimmung nicht" unzweideutig ergeben. Somit ist dem Manne in prozessualer Hinsicht der ihm mit dem „Zustimmungsrecht" einzig verbliebene Ausfluß seines Verwaltungsrechts für den Spezialfall auch noch genommen.

Weder Rechtszuständigkeit noch Prozeßführungsrecht der Frau sind durch das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Ehemannes beeinträchtigt.

Eine durchaus andere, mit den Klagevoraussetzungen nichts zu tun habende Frage ist es, ob der Ehefrau etwa mit dem ausnahmsweisen Prozeßführungsrecht auch die Verfügungsbefugnis zugestanden ist. Ihre Beantwortung wird, da sie von ausschlaggebender Bedeutung für die Formulierung des Klageantrages ist, einem besonderen Abschnitte vorbehalten.

2. Die Beschränkungen der §§ 1391 und 1394 BGB. greifen bezüglich der Dahrlehnsklage nicht Platz.

Nach dem vorausgeschickten Kammergerichtsurteil erschöpft sich das Recht der Frau in der Bestimmung des § 1391 BGB. Dieser Ansicht steht entschieden entgegen, daß die Beschränkung der Frau auf Sicherheitsleistung aus § 1391 BGB. ebenso wie die zeitliche Beschränkung der Geltendmachung ihrer Ansprüche gemäß § 1394 BGB. lediglich Platz greift bei Ansprüchen, die ihr gegenüber dem Manne als dem Verwalter des eingebrachten Guts zustehen, d. h. bei Verwaltungsansprüchen. Der Wortlaut des § 1394 läßt darüber keinen Zweifel, indem er ausdrücklich von Ansprüchen spricht, die der Frau „auf Grund der Verwaltung und Nutznießung zustehen."

Aber auch der § 1391 handelt nur von der Verletzung dieser Verwaltungsansprüche, wie sich ohne weiteres aus seiner Stellung ergibt und denn auch allgemein anerkannt ist[1]). Dafür spricht auch der Wortlaut des § 1391 BGB., „daß die Rechte der Frau in einer das eingebrachte Gut erheblich gefährdenden Weise verletzt werden". Dieser Wortlaut wäre ganz überflüssig, wenn nicht speziell Ansprüche aus der Verwaltung, sondern allgemein die Rechte der Frau am eingebrachten Gut gemeint wären. Für diesen Fall würde der Gesetzgeber entsprechend § 1051 BGB. einfach gesagt haben, „daß die Rechte der Frau am eingebrachten Gut erheblich verletzt werden."

Daß aber ein Anspruch der Frau auf Rückzahlung eines dem Manne gewährten Darlehns seinen Rechtsgrund nicht in der Verwaltung und Nutznießung gemäß §§ 1373 bis 1393 BGB. hat, bedarf kaum einer besonderen Erörterung[2]). Er hängt mit dem ehelichen Verhältnis genau so wenig zusammen, wie etwa ein Anspruch der Frau gegen den Mann aus unerlaubter Handlung. Sein Rechtsgrund ist vielmehr der Darlehnsvertrag, denn die Frau macht die Forderung als Subjekt des zum eingebrachten Gut gehörenden Rechts auf Grund von § 607 BGB. geltend.

Zwar kann man von einem ordnungsmäßigen Verwalter verlangen, daß er die Einziehung bezw. Einklagung von Schulden auch gegen sich selbst vornimmt oder doch nicht verhindert, daraus folgt aber nicht, daß die Frau bei ihrer Klage sich auf § 1374 BGB. stützen muß, also nur Einziehung der Forderung bezw. Sicherheit nach § 1391 BGB. verlangen könnte und der Rechtsgrund aus dem Darlehn überhaupt entfallen wäre.

1) Opet zu § 1391, Bem. 2 c; Staudinger zu § 1391.
2) Ausdrücklich verneint bei Staudinger § 1394 Bem. 2.

Die Ansicht des Kammergerichts bezüglich der Beschränkung der Frau auf § 1391 BGB. kann somit nicht geteilt werden.

Oder sollte sich der § 1407 Ziff. 2 etwa nur auf die Geltendmachung der Ansprüche aus der Verwaltung und Nutznießung beziehen? Der Wortlaut spricht entschieden dagegen. Eher könnte es zweifelhaft sein, ob letztere Ansprüche überhaupt unter § 1407 Ziff. 2 BGB. fallen, und in diesem Sinne sagen die Kommentare denn auch allgemein, daß sich der § 1407 Ziff. 2 BGB. *auch* auf Ansprüche der Frau aus der Verwaltung und Nutznießung beziehe[1]).

3. *Der* § 1407 Ziff. 2. BGB. *bildet keine Ausnahme von* § 1395 BGB. — *Prozeßführung ist keine Verfügung.*

Nachdem bei der Untersuchung über die Klagevoraussetzungen ausgeführt ist, daß trotz Vorliegens der Rechtszuständigkeit und des Prozeßführungsrechts der Ehefrau für die Darlehnsklage gegen den Mann die Verfügungsbeschränkung durch § 1395 BGB. *grundsätzlich* bestehen bleibt, muß notwendig weiter gefragt werden, ob denn etwa als *Ausnahme* der § 1407 Ziff. 2 der grundsätzlich Nichtverfügungsberechtigten mit dem ausnahmsweisen Prozeßführungsrecht auch die Verfügungsbefugnis in den betreffenden Angelegenheiten einräumt. Nur wenn dies verneint wird, ergeben sich Schwierigkeiten betreffs der Formulierung des Klageantrages gegen den Mann, da die Frau dann zwar auf Zahlung klagen kann, die Annahme der Zahlung aber eine Verfügung ist, zu der sie ohne Zustimmung des Mannes nicht berechtigt ist.

1) Staudinger § 1407 Bem. 2b; Opet § 1407; Planck § 1407, 2.

Wenn der Mann die Zustimmung zur Prozeßführung gemäß § 1400 BGB. ausdrücklich erteilt hätte, könnte es eine Frage der Auslegung dieser Willenserklärung sein, ob er hiermit zugleich die Verfügungsbefugnis der Frau eingeräumt hat. Hier in § 1407 Ziff. 2, wo die Zustimmung gleichsam vom Gesetzgeber ersetzt ist, kann eine Ausnahme auch nur aus dem Gesetz gefolgert werden, und eine solche könnte der § 1407 Ziff. 2 nur darstellen, wenn die Prozeßführung eine Verfügung ist.

Die allgemein herrschende Ansicht hierüber geht dahin, daß die Prozeßführung keine Verfügung ist.[1]) Wenn trotzdem hier dieser Frage ein besonderes Interesse gewidmet wird, so geschieht es aus dem Grunde, weil immer wieder Zweifel auftauchen, wegen der mannigfachen Wirkungen, die der Prozeß und das Urteil auslösen können.

Nun ist Verfügung ein Rechtsgeschäft, durch welches bestehende Rechte unmittelbar geändert, belastet, aufgehoben oder übertragen werden, die Prozeßführung als Ganzes ist aber überhaupt kein Rechtsgeschäft, sondern ein besonderes Rechtsverhältnis zwischen den Parteien (Kohler). Demnach ist die Frage, ob die Prozeßführung an sich eine Verfügung sei, überhaupt falsch gestellt, und es kommt vielmehr darauf an zu untersuchen, ob der Prozeßführung Rechtsgeschäfte wesentlich sind, die Verfügungen im Sinne des Gesetzes sind. Dagegen spricht schon, daß der Prozeß seiner Bestimmung nach auf Feststellung bezw. Geltendmachung bestehender Rechte gerichtet ist, an deren materiellem Bestand also nichts geändert werden soll, während bei der Verfügung auf Seiten des Verfügenden immer eine ganze oder teilweise Aufgabe

1) Hellwig, A. und Kl. S. 210 ff.; Binder a. a. O. S. 106 ff.; v. Bülow a. a. O. S. 86 ff.

eines Rechts vorliegt. Selbst wenn das Urteil falsch sein sollte, also eine der beiden Parteien tatsächlich vom materiellen Standpunkte aus eine Rechtseinbuße erleiden sollte, so darf man trotzdem nicht von einer Verfügung, also einem Aufgeben eines Rechtes, sprechen, da hier ein Rechtsverlust wider Willen eintritt. Wird das falsche Urteil absichtlich von einer der Parteien herbeigeführt, so muß entweder der ganze Prozeß oder die Erklärung, auf der speziell der Ausgang des Prozesses beruht, als simuliert betrachtet werden, die Wirkungen einer solchen Scheinerklärung können jedoch niemals dem Prozeß zugeschrieben werden.

Es bleibt demnach zu untersuchen, ob dem Prozeß Erklärungen der Parteien wesentlich sind, die Verfügungen sind. Zunächst kommt hier die Klageerhebung in Betracht. Sie ist unzweifelhaft eine rechtlich erhebliche Willenserklärung, d. h. ein Rechtsgeschäft. Durch sie wird das Rechtsverhältnis des Prozesses begründet, der Wille des Klägers geht dahin, durch Urteil das von ihm behauptete Recht festzustellen, sodaß er mittels der Rechtskraftwirkungen befähigt ist, seine Lebensverhältnisse tatsächlich so zu ordnen, wie es der Rechtslage bereits vor der Klage entspricht. Demnach wird durch Klageerhebung weder über ein Recht des Klägers, noch über ein solches des Beklagten verfügt. Das Urteil, das an sich ja überhaupt keine Willenserklärung der Parteien ist, wird zwar vom Kläger mitgewollt, aber es hat normalerweise keinen Verfügungseffekt, und hat es einen solchen, so beruht dieser Effekt wieder nicht auf dem in der Klage ausgedrückten Willen des Klägers (siehe oben). Mithin ist die Klageerhebung, auch im Hinblick auf das Urteil, keine Verfügung.

Die übrigen im Prozeß vorkommenden Erklärungen der Parteien lassen sich in zwei Gruppen einteilen. Einer-

seits sind sie auf die Fortführung des Prozeßrechtsverhältnisses gerichtet, z. B. Prozeßeinreden, Beweisanträge usw., und bringen dann immer nur den Parteiwillen zum Ausdruck, daß die bestehende Rechtslage geklärt werden soll, Verfügungen sind in ihnen daher nicht zu erblicken. Daneben aber kann eine Partei im Prozeß auch Erklärungen abgeben, die nicht auf Rechtsfeststellung abzielen, sondern den materiellen Rechtsbestand ändern, z. B. Vergleich, Verzicht usw. In ihnen wird nicht der bereits durch Einleitung und Führung des Prozesses bekundete Willen der Partei zum Ausdruck gebracht, sondern darüber hinaus findet ein teilweises oder gänzliches Aufgeben von Rechten statt, es wird verfügt. Alle derartigen Verfügungen sind jedoch dem Wesen der Prozeßführung als eines auf Rechtsfeststellung gerichteten Verhältnisses fremd, sie widersprechen sogar dem in der Klageerhebung liegenden Willen, ein Recht festzustellen, indem jetzt darauf verzichtet wird und an Stelle der noch nicht geklärten Rechtslage eine neue geschaffen wird. Also auch die Möglichkeit solcher Verfügungen im Laufe des Prozesses kann nicht dazu führen, in der Prozeßführung als Ganzes eine Verfügung zu erblicken. Wesentlich steht der durch die Prozeßführung an sich erklärte Parteiwille im Gegensatz zu dem durch Verfügung ausgedrückten Willen.

Niemals also ist Prozeßführung Verfügung.

Das heißt aber für die vorliegende Untersuchung, daß der § 1407 Ziff. 2 BGB. keine Ausnahme von § 1395 BGB. bildet, und damit steht man vor der Frage, welche Bedeutung es hat, wenn die Frau zwar zur Klage auf Zahlung gegen den Mann befugt ist, die Zahlung ohne dessen Zustimmung aber nicht annehmen darf, da die Empfangnahme

oder besser die mit ihr verbundene Aufgabe der Forderung unbestritten eine Verfügung ist[1]).

Dieses scheinbar Unvereinbare zu vereinbaren, muß sich ein Weg finden lassen, denn überflüssiger Weise gibt das Gesetz nicht das Prozeßführungsrecht zu einer Klage, die nicht auch Erfolg haben könnte.

Es muß eben versucht werden, ohne Vernachlässigung der Bestimmung des § 1395 BGB. den Klageantrag gegen den Mann so zu formulieren, daß die zulässige Klage auch begründet ist.

Hierzu ist unbedingt nötig, zunächst die Frage zu beantworten, welche Wirkung es hat, wenn die Frau ohne Zustimmung des Mannes eine ihr geschuldete Leistung annimmt.

4. Wirkung einer Zahlung an die Frau ohne Zustimmung des Mannes.

Den Einfluß der gemäß § 1395 BGB. der Frau auferlegten Beschränkung auf die rechtliche Wirksamkeit einer von ihr über eingebrachtes Gut getroffenen Verfügung behandeln die §§ 1396—1398 BGB.

In diesen wird zwischen Verfügungen der Frau durch Vertrag (§§ 1396/7) und solchen durch einseitiges Rechtsgeschäft (§ 1398) unterschieden. Nur erstere kommen hier in Betracht, da die zur Zahlung erforderliche Eigentumsübertragung nach § 929 BGB. ein Vertrag ist.

Die Vertragsnatur der Übereignung ist nicht ganz unbestritten[2]), aber selbst wenn die Einigung nicht unzweifel-

1) Staudinger zu § 1407 Bem. 3 und § 1380 Bem. 5; Hellwig, A. und Kl. S. 213; Herr a. a. O. S. 231 und die dort zit.

2) Die Vertragsnatur der Übereignung bestreiten z. B. Bruck a. a. O. S. 19 und Eccius a. a. O., indem sie davon ausgehen, daß die Einigung keine rechtlich bindende Wirkung hat. Hiergegen Planck Vorbem. 2 vor § 145, der zutreffend bemerkt, daß die „sachenrechtliche

haft als Vertrag erscheint, so kann doch hier mit der herrschenden Meinung jedenfalls der ganze Akt der Übereignung, als die Summe der Einigung und der zu dieser hinzutretenden rein tatsächlichen Übergabe als Vertrag bezeichnet, und die Zahlung als solcher angesehen werden.

Die Zahlung ist auch Verfügung. Bei der Eigentumsübertragung ist zwar weder die Einigung noch die Übergabe Verfügung; denn keine von beiden vermag selbstständig die Rechtsänderung des Eigentumswechsels hervorzubringen. Aber Einigung und Übergabe bewirken die Rechtsänderung und stellen sich somit in ihren Zusammenwirken als Verfügung dar.

Die Zahlung ist somit Vertrag, durch den als solchen verfügt wird.

„Verfügt die Frau durch Vertrag ohne Einwilligung des Mannes über eingebrachtes Gut, so hängt die Wirksamkeit des Vertrages von der Genehmigung des Mannes ab" (§ 1396 BGB).

Durch diese Bestimmung will das Gesetz, wie sich aus den Motiven[1]) ergibt, die Verfügungen der Frau über eingebrachtes Gut entsprechend den für die Rechtswirksamkeit der Rechtsgeschäfte eines Minderjährigen getroffenen Vorschriften (§§ 108–112 BGB.) derart gestalten, daß ihre

---

Wirkung" der Einigung genügt als „Grundlage" für die dingliche Rechtsänderung und daß die Ungebundenheit als freie Widerruflichkeit der Annahme eines Vertrages nicht entgegensteht. Die Einigung als Grundlage für die Rechtsänderung ist nach herrschender Ansicht Vertrag, da in bezug auf die Hervorbringung dieser Grundlage sich jedenfalls der Wille zweier Personen zusammenschließt. Ebenso Staudinger § 929, IV, 1. — A. M. Enneccerus, Kipp, Wolff 2, S. 169 und S. 89 ff. „Die Übereignung ist Vertrag, nicht etwa ist die Einigung allein ein solcher. Einigung und Übergabe machen zusammen den Vertrag aus."

1) Mot. IV S. 225 ff.

Wirksamkeit nicht nur gegenüber dem Manne, sondern gegenüber jedem Dritten, auch zu gunsten der Ehefrau, von der Zustimmung des Mannes abhängig ist. Daraus ergibt sich, daß die rechtliche Konstruktion bei der Beschränkung der Verfügungsbefugnis der Frau in Ansehung des eingebrachten Gutes sich nicht an den § 135 BBG. anschließt, der bei zu gunsten bestimmter Personen gegebenen gesetzlichen Veräußerungsverboten nur diesen Personen gegenüber Unwirksamkeit der gegen das Verbot getroffenen Verfügungen eintreten läßt, sondern, daß nach § 1396 auch gegenüber Dritten die ohne Zustimmung des Mannes von der Frau getroffenen Verfügungen Unwirksamkeit zur Folge haben.

Mit dieser Auffassung stimmt die Mehrzahl der in der Litteratur vertretenen Ansichten überein [1]).

Nur Opet [2]) führt dagegen aus, daß die Befugnis zur Geltendmachung jener Folge der Verfügungsbeschränkung nur der Mann und nicht die Frau oder ein Dritter habe.

Nicht widerspricht er, wie es nach den meisten Kommentatoren scheint, damit der Behauptung, daß die Verfügungsbeschränkung gegenüber jedem Dritten wirke. Dies erkennt auch er an, nur unterscheidet er zwischen „gegenüber" und „zugunsten". Daß ihm aber hierin nicht beizustimmen ist, zeigen die Motive schon insofern, als sie die Unwirksamkeit auch „zugunsten" der Ehefrau eintreten lassen [3]), woraus sich schließen läßt, daß auch in den Fällen, wo sie „gegenüber" Dritten sagen, ebenso „zugunsten" Dritter gemeint ist, umsomehr als sie ausdrücklich betonen, daß die Verfügungs-

1) Planck zu § 1396/7 Bem. 2; Staudinger zu § 1396 Bem. 2; Neumann zu §§ 1395—1407 Bem. 2.

2) Opet zu §§ 1395 und 1404 Bem. 2.

3) Mot. IV S. 225.

beschränkung der Frau nicht nach Art des relativen Veräußerungsverbots (§ 135 BGB.) geregelt werden sollte.

Außerdem wird der Grund, den Opet für seine Behauptung anführt, daß durch die Bestimmung des § 1396 der Mann in seiner Eigenschaft als Verwalter und Nutznießer des eingebrachten Guts geschützt werden sollte, durch die herrschende Meinung nicht in Abrede gestellt.

Den weiteren Ausführungen wird demnach die Ansicht zu Grunde gelegt, daß eine von der Frau über eingebrachtes Gut ohne Zustimmung des Mannes getroffene Verfügung absolut unwirksam ist.

II. Formulierung des Klageantrages.

1. Klage schlechthin auf Zahlung.

Kann die Frau trotz der eben gemachten Feststellung, daß eine von ihr ohne Zustimmung des Mannes über eingebrachtes Gut getroffene Vertragsfügung absolut unwirksam ist, schlechthin auf Zahlung klagen? [1])

Die Berücksichtigung des Begriffes unwirksam sowohl als absolut muß die Antwort ergeben.

Ein Vertrag ist unwirksam, heißt nichts anderes, als daß er ohne die beabsichtigte oder gewollte rechtliche Wirkung ist, ebenso wie ein nichtiger Vertrag, nur daß letzterer nicht wirksam werden kann.

---

1) Diese Frage ist in der Literatur meist als selbstverständlich verneint, und es wird demnach nur zur anderweitigen Formulierung des Klageantrages gesprochen. Auch Fuchs a. a. O. berührt sie nur kurz. Die Ausführnngen von Meyer a. a. O. sind der kurzen Notiz entsprechend unklar, scheinen aber das im Text Angeführte besagen zu wollen. Damit aber stehen sie, wie sich aus den folgenden Ausführungen ergibt, nicht im Widerspruch mit der Ansicht von Fuchs. — Bejaht wird die Frage von Wolff, der dies aus dem Verhältnis des § 1406 Ziff. 3 zu § 1396 BGB. herleitet, darüber Ausführliches weiter unten S. 27.

Wenn also an die Frau ohne Zustimmung des Mannes zur Annahme auf Grund einer zum eingebrachten Gut gehörenden Forderung gezahlt würde, so ginge kein Eigentum über, der mit der Leistung bezweckte rechtliche Erfolg der Tilgung der Forderung träte nicht ein und die Frau wäre somit nur ungerechtfertigt bereichert.

Zwar würde, wenn der Mann freiwillig an die Frau zahlte, schon in dem Abschlusse des Vertrages seine Zustimmung zu diesem zu erblicken sein, und der Vertrag würde wirksam sein. Hier aber ist zu beachten, daß durch das Urteil gegen den Mann auf Zahlung nur die zur gewöhnlichen Eigentumsübertragung erforderlichen Willenserklärungen von seiner Seite ersetzt werden. Würde daher die Frau gegen den Mann schlechtweg auf Zahlung klagen, so würde sie von ihm, da sie seine Zustimmung zur Annahme nicht verlangt, eine unwirksame Zahlung verlangen, und ihr Begehren wäre dann als auf eine ungerechtfertigte Bereicherung gerichtet unbegründet.

Daß aber die schlechtweg auf Zahlung klagende Frau von dem Manne keine Zustimmung zur Annahme verlangt, folgt daraus, daß der Mann ihr als Schuldner und nicht als Ehemann gegenübersteht. Und wenn sich auch die beiden Rechtssphären, in denen der Mann erscheint, die obligatorische und die familienrechtliche, stark berühren, so überwiegt doch bei einer Klage aus dem Darlehn die obligatorische derart, daß die Annahme, die Frau verlange mit der Klage auf Zahlung von dem Manne als Schuldner auch die ehemännliche Zustimmung zur Annahme der Leistung, fast so sonderbar erscheint, als wollte man behaupten, daß die Frau mit der Klage auf Zahlung gegen einen Dritten von diesem auch die Zustimmung des Ehemanns zur Annahme verlange.

Aber auch wenn man die beiden Eigenschaften, in denen der Mann auftritt, derart verbindet, daß man in dem Verlangen der Frau gleichzeitig das Begehren der ehemännlichen Zustimmung erblickt, so müßte man zwar zugeben, daß eine wirksame Zahlung begehrt sei, jedoch wäre auch hier das Klagebegehren unberechtigt, da ganz abgesehen davon, daß die Zustimmung nur in Ausnahmefällen ersetzt werden kann, diese Ersetzung doch nur durch das Vormundschaftsgericht erfolgen kann (§ 1402 BGB.).

In dem Verlangen der Frau auf Zahlung ein Verlangen der Zustimmung zu erblicken, heißt aber, künstlich etwas in den Klageantrag hineinlegen, und darum bleibt es richtig zu sagen, daß die Frau vom Mann, wenn sie ihn schlechthin auf Zahlung verklagt, eine unwirksame Zahlung fordert, sodaß ihr Verlangen unbegründet ist.

Daß dieses unbegründete Verlangen — vorausgesetzt, daß aus dem Klagevorbringen schon das Bestehen des gesetzlichen ordentlichen Güterstandes hervorgeht, — nicht erst ein solches im Laufe des Prozesses wird, nachdem der Mann die Unwirksamkeit der verlangten Zahlung eingewendet hat, geht aus der obigen Feststellung hervor, daß die Unwirksamkeit eine absolute ist.

Nur wenn die Unwirksamkeit nach § 1396 BGB. relativ wäre, könnte man — bei Trennung der beiden Eigenschaften des Mannes als Schuldners und Ehemanns — sagen, daß ein Anspruch der Frau gegen den Mann als Schuldner schlechtweg auf Zahlung wohl bestehe und daß der Mann als Schuldner dann nur die Einrede geltend machen könne, daß seine Zahlung dem Mann als Ehemann gegenüber unwirksam sein würde und er infolgedessen Gefahr liefe, nochmals an diesen zu zahlen.

Hiergegen könnte man dann allerdings eine replicatio doli geben.

Diese Überlegung auszudehnen, erübrigt sich, da die Unwirksamkeit der über eingebrachtes Gut von der Frau ohne Zustimmung des Mannes geschlossenen Verträge zweifellos eine absolute ist, also diese gegenüber niemand wirksam sind.

Trotzdem braucht der Richter die schlechthin auf Zahlung lautende Klage der Frau nur dann von vornherein als unbegründet abzuweisen, wenn die obige Voraussetzung zutrifft, daß aus dem Klagevorbringen das Bestehen des ordentlichen gesetzlichen Güterstandes hervorgeht. Regelmäßig aber ist dies nicht der Fall und regelmäßig ist daher auch nicht aus dem Klagevorbringen zu entnehmen, daß das geltendgemachte Recht zum eingebrachten Gut gehört. Denn es besteht keine rechtliche Vermutung für die Geltung des gesetzlichen Güterstandes der Verwaltung und Nutznießung und damit auch keine Vermutung für die Zugehörigkeit zum eingebrachten Gut.

Tatsächlich mögen ja die Fälle überwiegen, daß ein zum Vermögen einer Ehefrau gehörendes Recht eingebrachtes Gut ist, rechtlich ist die Regel aber die, daß die Ehefrau durch die Eheschließung in keiner Weise in ihren Rechten eingeschränkt wird. Alle Einschränkungen stellen sich als Ausnahmen dar, mögen sie materiell oder prozessual sein, und eine rechtliche Vermutung für solche Ausnahmen besteht nicht.

Auch der § 1435 BGB. stellt eine Vermutung für das Vorliegen des gesetzlichen Güterstandes der Verwaltung und Nutznießung nicht auf, sondern schützt nur den Dritten, der auf dies tatsächlich die Regel bildende gesetzliche Güterverhältnis vertraut hat. Darin ist noch keine rechtliche

Vermutung für das Bestehen dieses Güterverhältnisses zu erblicken. — Auch ergibt sich diese Vermutung nicht aus dem § 34 der Grundbuchordnung, und selbst wenn man hierin eine solche erblicken will, so muß doch gerade der Umstand, daß sie in einer Spezialvorschrift gegeben ist, darauf schließen lassen, daß sie im BGB., an der geeigneten Stelle, nicht aufgestellt ist und deshalb eine Ausnahmebestimmung nötig war.

Ebensowenig wie daraus, daß der Besitzer einer beweglichen Sache tatsächlich meist auch Eigentümer derselben sein wird, rechtlich sich ohne weiteres die Vermutung ergibt, daß der Besitzer auch Eigentümer ist, sondern eine solche Vermutung erst durch das Gesetz aufgestellt werden mußte (§ 1006 BGB.), ebensowenig kann, solange keine besondere Vermutung für die Beschränkung der Ehefrau durch Vermutung für das Bestehen des gesetzlichen Güterstandes aufgestellt ist, die Beschränkung als rechtliche Regel angesehen werden, auch wenn sie tatsächlich überwiegt [1]).

Geht also aus den Ausführungen der Frau über das Vorliegen der Verwaltungsgemeinschaft nichts hervor, so muß der Mann das Bestehen des ordentlichen gesetzlichen Güterstandes einwenden, und erst dann ist kraft der sofort Platz greifenden Vermutung für die Zugehörigkeit des geltendgemachten Rechts zum eingebrachten Gut die schlechtweg auf Zahlung lautende Klage aus obigen Gründen als unbegründet abzuweisen.

Da diese Einwendung wohl regelmäßig gemacht wird und überdies das Vorliegen der Verwaltungsgemeinschaft regelmäßig schon aus dem Klagebegehren hervorgehen wird,

---

1) Eine Vermutung nehmen nicht an Wieruszowski a. a. O. S. 187 ff.; Ullmann a. a. O. S. 303 ff.; auch Hachenburg a. a. O. S. 417 ff. Dagegen Hellwig A. und Kl. S. 314; Rosin a. a. O.; Literatur s. bei Staudinger Vorbem. 6 vor § 1363.

so ist als erstes negatives Resultat gewonnen, „die Frau kann gegen den Mann nicht schlechtweg auf Zahlung klagen".

Auf folgendem Wege noch könnte man versucht sein, den schlechtweg auf Zahlung gerichteten Klageantrag für begründet zu erachten.

Der § 1406 BGB. besagt unter Ziff. 3, daß die Frau der Zustimmung des Mannes nicht bedarf „zur Vornahme eines Rechtsgeschäfts gegenüber dem Mann".

Hiernach könnte man meinen, daß die Annahme der Zahlung ein solches Rechtsgeschäft sei, die Frau zu ihr also nicht der Zustimmung des Mannes bedürfe und somit durch das schlechtweg auf Zahlung gerichtete Begehren eine wirksame Zahlung verlange.

Diese Argumentation aber scheitert daran, daß die Zahlungsannahme als Teil eines Vertrages nicht Rechtsgeschäft im Sinne des § 1406 Ziff. 3 ist; denn wenngleich ein Vertrag eine Mehrheit von Willenserklärungen erfordert, so ist doch der Vertrag als solcher nur ein einheitliches Rechtsgeschäft und nicht die Summe zweier korrespondierenden Rechtsgeschäfte[1]). Auf den Vertrag als Rechtsgeschäft aber bezieht sich die Ziffer 3 des § 1406 schon insofern nicht, als das Rechtsgeschäft „mit" dem Manne kein Rechtsgeschäft „gegenüber" dem Manne ist.

Daß der § 1406 Ziff. 3 weder auf die den Vertrag ausmachenden Willenserklärungen als einseitige Rechtsgeschäfte noch auf den Vertrag selbst als Rechtsgeschäft gerichtet ist, bestätigen die Motive[2]), wenn sie als selbstverständlich betrachten, daß die Einwilligung des Ehemanns zu Rechtsgeschäften, welche die Ehefrau „mit" dem Ehemann selbst — oder dessen gesetzlichen Vertreter — abschließt, nicht er-

1) Staudinger I S. 498; Kohler Lehrb. S. 546.
2) Mot. IV, S. 245.

forderlich ist; denn dadurch erklären sie nicht nur die Verträge der Frau mit dem Mann als *solche* zu „Rechtsgeschäften", sondern bringen sie gleichzeitig in Gegensatz zu den in § 1406 genannten Rechtsgeschäften „*gegenüber*" dem Manne.

Wolff[1]) ist anderer Meinung, indem er auch die Verträge unter § 1406 Ziff. 3 begriffen wissen will und bezüglich ihrer gerade die Bedeutung des Paragraphen darin sieht, daß die Frau einen Anspruch auf Vertragsabschluß hat und die Annahmeerklärung des Mannes durch verurteilendes Erkenntnis ersetzt wird.

Es sei zugegeben, daß die Fassung des § 1406 nicht gerade glücklich gewählt ist, und daß ebenso, wie es auf einer Ungenauigkeit des Gesetzgebers beruht, daß er nicht das Selbstverständliche zum Ausdruck gebracht hat, daß es sich nur um Rechtsgeschäfte mit *Verfügungs*charakter handelt, er es auch als selbstverständlich unterlassen haben könnte, das Wort „*gegenüber*" durch die Worte „*oder mit*" dem Manne zu ergänzen.

Wie falsch letztere Annahme aber ist, geht aus der Folgerung *Wolffs* hervor, daß der § 1406 Ziff. 3 eine *besondere* Bedeutung für die Verträge habe.

Sein Gedankengang ist offenbar folgender.

Der § 1406 Ziff. 3 gilt selbstverständlich auch für Verträge, folglich ist auch zum Abschluß von Verträgen der Frau mit dem Manne dessen Zustimmung nicht erforderlich, dann aber auch nicht für die Verfügungen, die den Verträgen inhärieren, folglich ist § 1396 durch § 1406 für Verträge der Frau mit dem Mann mit Verfügungscharakter aufgehoben. Da aber im Vertragsabschluß die durch § 1396

1) Wolff a. a. O. S. 198 N. 4 und 7.

geforderte Zustimmung stets stillschweigend liegt, so hätte der § 1406 Ziff. 3 für Verträge keine Bedeutung. Da er aber eine solche, wenn es richtig ist, daß die Verträge in ihm einbegriffen sind, doch haben muß, so wird ihm die besondere Bedeutung für den Fall beigelegt, daß die Annahmeerklärung des Mannes durch Urteil ersetzt wird.

Diese Bedeutung hat der Gesetzgeber sicherlich nicht vorausgesehen.

Der Fehlschluß ist offenbar.

Nachdem aus der falschen Voraussetzung, daß § 1406 Ziff. 3 auch für Verträge gelte, die Aufhebung der grundsätzlichen Bestimmung des § 1396 gefolgert ist, wird diese Folgerung grundsätzlich für überflüssig erachtet, nunmehr aber nicht etwa die falsche Voraussetzung fallen gelassen, sondern ein Ausnahmefall herangezogen, um die Voraussetzung zu rechtfertigen, und auf Grund dieses Ausnahmefalles läßt man die grundsätzlich für überflüssig erachtete Folgerung der Aufhebung des § 1396 BGB. allgemein bestehen.

Der Gesetzgeber hat aber offenbar, wie aus dem gewählten Wort „gegenüber" in Verbindung mit den Motiven zu entnehmen ist, in § 1406 für Verträge keine neue Bestimmung treffen wollen, da hier der § 1396 vollkommen genügte. Eben weil im Abschluß des Vertrages mit dem Manne grundsätzlich dessen Zustimmung liegt und demnach dem § 1396 genügt wird, war keine Ausnahme nötig. Der Gesetzgeber hat also bewußt das Wort „gegenüber" gewählt, er hat es bewußt getan, um für Verträge nicht Selbstverständliches noch einmal zu sagen, daher kann für Verträge nur § 1396 in Frage kommen, und alles künstlich aus dem § 1406 Herausgelesene hat im Gesetz keine Unterlage. Alle Folgerungen, die aus § 1406 für Verträge gezogen werden, sind vielmehr nur insoweit

richtig, als sie aus § 1396 auch schon hervorgehen, alles Besondere, was aus § 1406 für Verträge gefolgert wird, ist dagegen falsch.

Es ist daher auch mit Hilfe des § 1406 Ziff. 3 nicht möglich, den schlechtweg auf Zahlung gerichteten Klageantrag zu rechtfertigen.

Betont sei nochmals, daß hierdurch nicht in Abrede gestellt worden ist, daß die Frau gegen den Mann einen Anspruch auf wirksame Leistung hat. Dieser kann nur in einer schlechthin auf Zahlung lautenden Klege nicht siegreich durchgesetzt werden, weil er nicht als solcher geltend gemacht wird; denn die wirksame Leistung ist abhängig von der Zustimmung des Mannes, die in einem schlechtweg auf Zahlung lautenden Klageantrag nicht begehrt wird, im übrigen aber auch nicht verlangt werden darf, da sie durch Urteil nicht zu ersetzen ist.

2. Feststellungsklage.

Nach diesen Ausführungen liegt es nahe, dem § 1407 Ziff. 2 nur insofern Bedeutung zuzulegen, als er der Frau lediglich das Prozeßführungsrecht zu einer Feststellungsklage gäbe.

Zwei Gründe sprechen bezüglich der Darlehnsklage gegen diese Annahme.

Einmal liegt es im Interesse der Frau, ein vollstreckbares Urteil zu erhalten, sodaß ihr mit einer Feststellungsklage garnicht geholfen wäre. Dann aber könnte nach der Regel [1]) das Interesse der Frau an alsbaldiger Feststellung nicht eher anerkannt werden, als nicht dargelegt ist, daß sie nicht die Möglichkeit hat, in anderer als der oben dargelegten Weise auf „Leistung" zu klagen.

---

1) Über das Verhältnis der Feststellungsklage zur Leistuugsklage s. Hellwig, System S. 287, 288 c und Not. 22.

Es muß somit versucht werden, den Klageantrag so zu formulieren, daß die Frau, auch ohne die Zustimmung des Mannes zur Zahlung zu verlangen, trotzdem eine wirksame Zahlung begehrt.

3. Die von Fuchs vertretene Fassung des Klageantrages.

Eine solche Formulierung liegt nach der Ansicht des Oberlandesgerichts Cassel[1]) vor, wenn der Klageantrag auf Verurteilung zur „Leistung an die Frau unter Zustimmung des Mannes" gerichtet wird.

Diese Ansicht wird von Fuchs[2]) als „nicht nur dem Gesetze entsprechend, sondern für die Frau auch praktisch wichtig" warm empfohlen, und auf seine Ausführungen als zutreffende verweisen dann auch die Mehrzahl der Kommentatoren.

Fuchs ist zwar der einzige, der die Formulierung des Klageantrages bei der speziellen Frage der gerichtlichen Geltendmachung eines zum eingebrachten Gute gehörenden Rechts durch die Frau gegen den Mann ausführlicher behandelt. Die von ihm vertretene Ansicht ist jedoch durchaus nicht neu; denn bei der Rechtslage, die sich daraus ergibt, daß der Mann in Prozeßstandschaft über die Rechte der Frau als Kläger prozessieren (§ 1380, 1), ohne Zustimmung der Frau aber die Leistung nicht annehmen kann, mußte man schon in ähnlicher Weise Stellung zur Formu-

1) E. d. OLG. Cassel vom 13. April 1908; Seuff. Arch. Bd. 64 Nr. 49. Das OLG. Cassel formuliert den Klageantrag auf „Zahlung zum eingebrachten Gut unter Zustimmung des Mannes", das heißt natürlich nur, daß an die Frau zu zahlen ist und das Geld dann eben eingebrachtes Gut wird, ebenso wie es die Forderung vorher war, sodaß der Mann nachher verpflichtet ist, die gezahlte Summe in bestimmter Weise anzulegen.

2) Fuchs, Recht 1908 S. 831.

lierung des Klageantrags nehmen, und in diesem Falle schon hat sich die überwiegende Mehrzahl im Anschluß an den Wortlaut der §§ 1375 ff. BGB. dahin erklärt, daß der Klageantrag auf Verurteilung zur Leistung an den Mann unter Zustimmung der Frau zu richten sei[1]).

Es lag somit sehr nahe, für die hier behandelte Rechtslage den Klageantrag so zu formulieren, daß er auf Verurteilung zur Zahlung an die Frau unter Zustimmung des Mannes gerichtet wird.

Rechtlich können sich gegen eine solche Verurteilung keine Bedenken ergeben. Es handelt sich um eine bedingte Verurteilung[2]), indem ein Urteil im Sinne des § 726 Abs. 1 ZPO. begehrt wird, derart, daß die Vollstreckung von dem durch den Gläubiger zu beweisenden Eintritt einer anderen Tatsache als einer ihm obliegenden Sicherheitsleistung abhängt.

Eine solche Klage unterscheidet sich von der Klage aus einer künftigen Forderung dadurch, daß bei dieser die Leistung noch nicht fällig ist, die Leistungspflicht selbst also eine bedingte oder befristete ist, während bei jener eine präsente Leistungspflicht vorausgesetzt ist[3]).

Diese ist aber, wie ausdrücklich oben behandelt, im vorliegenden Falle vorhanden, da das Recht auf die Leistung aus dem fälligen Darlehn der Frau nicht dadurch genommen wird, daß sie dies dem Ehemann gegenüber gerade nicht durch einen lediglich auf Zahlung an sich gerichteten Klageantrag siegreich durchführen kann. Nicht erst nach der Zu-

1) Binder a. a. O. S. 105; Haas a. a. O. S. 30; Hellwig A. und Kl. S. 305; Meikel a. a. O. S. 156; Opet § 1380 N. 4; Planck § 1380 N. 5; Schmidt § 1380, 3c; Staudinger § 1380 N. 5.

2) Hellwig A. und Kl. S. 218 ff.; Herr a. a. O. S. 254.

3) Die Ansicht Binders a. a. O. S. 105, der in einer solchen Klage ein Analogon zur Klage auf künftige Leistung sieht, ist daher unrichtig, — so auch Herr a. a. O. S. 256.

stimmung zur Annahme kann die Frau die Leistung verlangen, sondern schon jetzt kann sie verlangen, daß nach der Zustimmung gezahlt wird, und formuliert sie so ihren Klageantrag, dann verlangt sie eine wirksame Leistung.

Bedenken können sich auch nicht daraus ergeben, daß man aus der Fassung „zur Zahlung mit seiner Zustimmung" entnehmen könnte, die Verurteilung richte sich auf Erteilung der Zustimmung. Ein solches Urteil ist ja, wie oben ausgeführt, rechtlich unmöglich.

Der schon als klarer von Fuchs empfohlenen Fassung „beim Hinzutreten seiner Einwilligung" ist die gelegentlich der Frage zu § 1380 von Hellwig[1]) vorgeschlagene, dem § 2114 BGB. entnommene „nach Beibringung der Einwilligung" noch vorzuziehen, die übrigens sachlich zum selben Ergebnis führt.

Der Beweis der Zustimmung kann von der Ehefrau nur durch öffentlich beglaubigte Urkunde geführt werden (§ 726, 1 ZPO.).

Ist somit rechtlich gegen die Formulierung des Klageantrages, den Mann zur Zahlung mit seiner Zustimmung zu verurteilen, nichts einzuwenden, so ist doch sehr zu bedenken, ob sie den von Fuchs gerühmten praktischen Wert hat.

Geht man ganz unbefangen an die praktische Würdigung heran, so muß man sagen, daß der Mann, wenn er es einmal zur Klage kommen läßt, auch niemals nach seiner Verurteilung die erforderliche Zustimmung zur Vollstreckung geben wird, und wenn er nach dem Urteil anderen Sinnes werden sollte und leisten will, so braucht er es nicht zur Vollstreckung kommen zu lassen.

Trotzdem soll das bedingte Urteil nach Fuchs den Wert

1) Hellwig A. und Kl. S. 305.

des Feststellungsurteils weit übertreffen, danach der Verurteilung die Zustimmung des Mannes unter gewissen Voraussetzungen durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden könne, sodaß es der Frau ermöglicht würde, das Urteil zu vollstrecken.

Dem könnte nur zugestimmt werden, wenn der Antrag auf Verurteilung des Mannes zur Zahlung „nach seiner Zustimmung bezw. unter vormundschaftlicher Zustimmungsersetzung gemäß § 1402 BGB." gerichtet würde [1]).

Die Beifügung dieses Zusatzes ist durchaus nicht überflüssig, denn, wenngleich es richtig ist, daß auf Grund der Zustimmungsersetzung die Frau das vornehmen kann, was sie bei freiwilliger Zustimmung tun könnte, so müssen doch die Voraussetzungen, von denen die Vollstreckung des Urteils abhängt, in dem Urteil genau angegeben sein, und dabei ist es unzulässig, diese Voraussetzungen zu ergänzen aus gesetzlichen Bestimmungen, die im Urteil garnicht erwähnt sind. Praktischen Wert würde das Urteil also nur haben, wenn dem Antrag ein Zusatz über die Möglichkeit der Zustimmungsersetzung gemäß § 1402 BGB. beigefügt wird.

Ein noch größeres Bedenken gegen den praktischen Wert der von Fuchs vertretenen Fassung des Klageantrages ergibt sich, wenn man erwägt, daß die Frau ein auf Zahlung unter Zustimmung des Beklagten lautendes Urteil auch nach Beendigung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes, ja selbst nach Auflösung der Ehe, ohne Zustimmung des Mannes garnicht vollstrecken lassen kann, trotzdem sie der Zustimmung des Mannes zur Annahme der Zahlung garnicht mehr be-

1) Opet zu § 1380 N. 4 schlägt bezüglich der Fassung des Klageantrages des Mannes den Zusatz „bezw. unter „vormundschaftlicher Zustimmungsersetzung" vor, Herr a. a. O. S. 249 hält diesen Zusatz für ein superfluum. Im Text wird der Zusatz noch spezieller gefordert.

darf. — Man müßte denn, wie man annahm, daß die Zustimmung durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden könnte, auch hier als selbstverständlich erachten, daß das Erfordernis der Zustimmung trotz des Urteils wegfällt, wenn die Frau überhaupt wieder frei verfügen kann. Letztere Folgerung zeigt recht deutlich, wie falsch es ist, die materiellen Voraussetzungen für die Vollstreckung eines Urteils ohne weiteres aus nicht im Urteil stehenden gesetzlichen Bestimmungen zu ergänzen.

Der praktische Wert der Formulierung des Klageantrages auf „Zahlung an die Frau unter Zustimmung des Mannes" ist demnach kaum größer, als der einer Feststellungsklage.

4. Antrag auf Zahlung an den Mann bezw. beide Ehegatten.

Neben der eben behandelten, in der Literatur allgemein anerkannten Formulierung wird vereinzelt die Möglichkeit des Klageantrags auf Zahlung an den Mann oder auch an beide Ehegatten in Erwägung gezogen [1]).

Da der Antrag auf Zahlung an beide Ehegatten den Antrag auf Zahlung an den Mann in sich schließt, so steht und fällt er mit diesem.

---

1) Staudinger zu § 1407, 2b und Bem. 3; Hellwig A. und Kl. S. 305; Herr S. 243/44, Urt. OLG. Cassel; Recht 08 Nr. 1813. Insbesondere ist für die Rechtslage aus § 1380 BGB. für den Mann die Fassung des Klageantrages, „an beide Ehegatten gemeinsam zu zahlen", vertreten; Planck § 1380, 5; Neumann zu § 1380 I, 3b; Urt. OLG. Stuttgart; Recht 1903, 606; OLG. Marienwerder; Recht 1904, 140 usw., hieraus wird dieselbe Fassung auch für § 1407 gefolgert. Ist aber schon bezüglich der Klage des Mannes diese Fassung nicht ganz zweifellos, vergl. Opet Bem. 4 zu § 1380, so ist doch hier im § 1407 die Rechtslage der Frau eine andere, wie sich aus dem Text ergibt, da die Bestimmung des § 1380, daß der Mann das Recht der Frau im eigenen Namen geltend machen kann, hier unberücksichtigt bleiben muß.

Nun würde zwar der Zahlung des Mannes als Schuldners an den Mann als Ehemann der § 181 BGB. nicht entgegenstehen, da das von ihm hiermit vorgenommene Rechtsgeschäft in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht. Bedenken aber ergeben sich schon insofern, als eine solche Zahlung äußerlich kaum erkennbar sein dürfte oder doch zum mindesten der Frau keine Möglichkeit gegeben ist, auf eine solche nach außen hin erkennbare Zahlungsform des Mannes als Schuldner an den Mann als Ehemann zu klagen.

Vor allem aber spricht gegen das Verlangen auf Zahlung an den Mann bezw. beide Ehegatten die oben gemachte Feststellung,[1]) daß die Frau allein Subjekt aller zum eingebrachten Gut gehörenden Rechte bleibt. Sie allein ist Gläubigerin, ihre Schuldner werden nicht etwa durch das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Mannes auch dessen Schuldner, und wie kein Schuldner verpflichtet ist, an einen anderen als den Gläubiger zu zahlen, so ist auch der Mann als Schuldner der Frau nicht verpflichtet, an den Mann als Ehemann zu zahlen. Daß dem Mann gemäß § 1380 das Recht zusteht, die Rechte der Frau im eigenen Namen geltend zu machen, ändert nach dem oben Gesagten[2]) hieran nichts, denn dadurch wird er nicht Gläubiger, und wenn ihm schon die Befugnis aus § 1380 zusteht, so steht doch nicht wiederum der Frau das Recht zu, diese Befugnis des Mannes aus § 1380 im eigenen Namen geltend zu machen.

Daß die Frau im Innen-Verhältnis dem Mann gegenüber verpflichtet ist, ihm den Besitz des Geldes einzuräumen, kann doch nicht dahin führen, das Innen- und Außenverhältnis so durcheinander zu bringen, daß die Frau auf Grund

1) S. 10.
2) S. 10

des Dahrlehns vom Schuldner Leistung an beide Ehegatten verlangen kann.

Selbstverständlich kann sie von dem Mann als Verwalter und Nutznießer auch die Zahlung an sich — den Mann — selbst verlangen, dieser Anspruch ist dann aber ein Verwaltungsanspruch und unterliegt der Beschränkung durch § 1391 und 1394[1]).

Die Fassung des Klageantrages, an die Ehegatten gemeinsam zu zahlen, würde überdies, da die Eheleute sich nach der Vollstreckung doch über die Annahme einigen müßten, also sich sozusagen gegenseitig ihre Zustimmung geben müßten, — was kaum geschehen wird —, praktisch doch höchstens zur Hinterlegung führen, indem der Gerichtsvollzieher das gepfändete Geld für beide Eheleute hinterlegt.

Dieses praktische Resultat aber läßt sich auf geradem Wege folgendermaßen erreichen.

5. Klage auf Hinterlegung.

Das Bürgerliche Gesetzbuch behandelt die Hinterlegung grundsätzlich als ein Recht, nicht als eine Pflicht des Schuldners, und in der Literatur ist man sich dann auch einig, daß es ein allgemeines Recht des Gläubigers, Hinterlegung zu verlangen, nicht gibt[2]).

Dieser Grundsatz wird indessen im bürgerlichen Recht wie in der Zivilprozeßordnung von einer großen Reihe von Ausnahmen durchbrochen[3]), und sofern überhaupt Analogien erlaubt sind, ist zu sehen, ob sich nicht aus mehreren dieser Ausnahmen ein leitender Obersatz entnehmen läßt,

1) S. 13.

2) Hellwig A. und Kl. S. 219; Müller a. a. O. S. 423; Rosenberg a. a. O. S. 223; Endemann S. 808 Nr. 2.

3) BGB. §§ 432, 1077, 1281, 2114; ZPO. §§ 856, 859.

auf Grund dessen eine Ausnahme auf den konkreten Fall analog ausgedehnt werden kann.

Da Analogien bei unmöglich lückenloser Gesetzgebung erlaubt und geboten sind, kann es auch nicht befremden, Ausnahmen von einem Grundsatz analog anzuwenden; denn der Grundsatz bleibt hierbei ja durchaus anerkannt.

Im concreten Falle ist der Gläubiger infolge seiner zugunsten eines Dritten [1]) bestehenden Verfügungsbeschränkung verhindert, schlechtweg auf Leistung an sich gegen den Schuldner zu klagen. Genau so liegt der Fall für den zugunsten des Nacherben in der Verfügung über eine Hypotheken-Grund- oder Rentenschuld beschränkten Vorerben (§ 2114), genau so bei dem zugunsten des Nießbrauchers einer Forderung eingeschränkten Gläubiger derselben hinsichtich des Leistungsbegehrens (§ 1077), genau so schließlich bei der Verfügungsbeschränkung der einzelnen mehrerer Gläubiger einer unteilbaren Leistung (§ 432).

Alle diese Fälle haben, obwohl sie ganz verschiedenen Rechtsgebieten angehören, das Gemeinsame, daß der in seiner Verfügung zugunsten eines Dritten beschränkte Gläubiger zwar nicht Leistung an seine Person verlangen kann, daß ihm aber trotzdem die Durchsetzung seines Anspruches insoweit ermöglicht wird, als das Gesetz ihn berechtigt, vom Schuldner Hinterlegung für sich und den Dritten zu verlangen, zu dessen Gunsten seine Verfügungsbefugnis beschränkt ist.

Auf induktivem Wege kann man also aus den speziellen Rechtsbestimmungen der §§ 432, 1077, 2114, usw. sehr wohl den Obersatz aufstellen, „daß das Gesetz die Hinterlegung

1) Der Mann als Schuldner wird wiederum vom Mann als Ehemann getrennt. — Die Verfügungsbeschränkung der Frau besteht zugunsten des Mannes, ihre Wirkung zugunsten jedes Dritten (siehe S. 20).

überall da als die dem Schuldner obliegende Art der Erfüllung statuiert, wo auf der Gläubigerseite eine Tatsache eingetreten ist, die der regulären Art der Leistung entgegensteht“ [1]); und darum kann man auf den konkreten Fall z. B. die Bestimmung des § 2114 sehr wohl analog anwenden.

Hellwig hält die analoge Anwendung des § 2114 in bezug auf die klageweise Geltendmachung eines zum eingebrachten Gut gehörenden Rechts durch den Ehemann (§ 1380) für richtig, sodaß dieser auf Hinterlegung für sich und die Frau klagen könne. Auch hier kann es gegen den Willen des Gesetzgebers nicht verstoßen, wenn nach Analogie des § 2114 die nicht schlechthin zur Klage auf Leistung gegen den Mann berechtigte Ehefrau wenigstens die Hinterlegung verlangen kann.

Kann nun in den Fällen, in denen der Gläubiger ein klagbares Recht auf Hinterlegung hat, der Klageantrag auf Hinterlegung unter Verzicht der Rücknahme lauten?

Grundsätzlich steht es im Belieben des Schuldners, sowohl zu hinterlegen als auch hierbei auf die Rücknahme zu verzichten. — Entspricht somit die Rücknahmebefugnis dem Hinterlegungsrecht des Schuldners, so liegt es nahe, zu sagen, daß in den Fällen wo eine Hinterlegungspflicht des Schuldners besteht, auch die Pflicht für ihn besteht, auf die Rücknahme zu verzichten. In letzteren Fällen soll eben die Hinterlegung eine Zahlung ersetzen; sie kommt aber einer Zahlung nur gleich, wenn die Rücknahme ausgeschlossen ist. [2])

Hiergegen ist eingewendet worden, [3]) daß die Rücknahme

1) Hellwig A. und Kl. S. 219.

2) Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, S. 443 „ohne die Klausel des Verzichtes auf die Rücknahme ist die Deposition der Zahlung nicht an die Seite zu stellen“.

3) Müller a. a. O. S. 427 ff.

ja auch ausgeschlossen wird, wenn der Gläubiger die Annahme gegenüber der Hinterlegungsstelle erklärt, oder wenn er der Hinterlegungsstelle ein zwischen ihm und dem Schuldner ergangenes rechtskräftiges Urteil vorlegt, das die Hinterlegung für rechtmäßig erklärt, sodaß es Sache des Gläubigers sei, die Rücknahme auszuschließen.

Was die Vorlegung des Urteils betrifft, so dürfte es schon zweifelhaft sein, ob ein Urteil genügt, das entsprechend der Klage des Gläubigers die Verpflichtung des Schuldners zur Hinterlegung ausspricht; denn der Gesetzgeber hat entschieden solche Urteile gemeint, welche eine geschehene Hinterlegung für rechtmäßig erklären [1]).

Dieses Bedenken läßt sich jedoch beseitigen, wenn man erwägt, daß in der Vorlegung auch eines solchen Urteils der Gläubiger jedenfalls seine Annnahme nach § 376,2 erklärt, und daß die Vorlage eines Urteils nach § 376,3, wenn sie durch den Gläubiger geschieht, überhaupt nichts weiter als dessen Annahmeerklärung bedeutet. Letzteres geht schon daraus hervor, daß für den Rücknahmeausschluß nicht der Zeitpunkt der Rechtskraft des Urteils sondern derjenige der Vorlegung maßgebend ist.

Auch der weiter geltend gemachte Einwand, daß es sich dann zum mindestens um ein rechtskräftiges Urteil handeln müßte, der Gläubiger aber auch bei einem vorläufig vollstreckbaren Urteil ein Interesse habe, daß die Rückgabe ausgeschlossen sei, spricht nicht für die Verzichtspflicht: denn auch wenn auf Verzicht der Rücknahme verurteilt würde, könnte die Rücknahme bis zur Rechtskraft des Urteils nicht verhindert werden, da bei Verurteilung zu einer Willenserklärung diese erst mit der Rechtskraft des Urteils abgegeben gilt.

1) Nach Hellwig genügt ein solches Urteil nicht. — a. M. Müller.

Ebensowenig aber spricht gegen die Pflicht zum Verzicht auf die Rücknahme die Behauptung, daß es Sache des Gläubigers sei, durch Annahme die Rücknahmebefugnis auszuschließen; denn man kann unmöglich folgern, daß der Schuldner einer Pflicht enthoben würde, wenn der Gläubiger den mit der Verpflichtung bezweckten Erfolg selbst herbeiführen kann.

Wenn man demnach dem Gläubiger in den Fällen, wo er Hinterlegung verlangen kann, auch das Recht zusprechen will, Hinterlegung unter Verzicht auf Rücknahme zu verlangen, so spricht nichts weiter dafür, als daß die Rücknahme grundsätzlich mit dem Recht zur Hinterlegung gewährt wird, also auch umgekehrt grundsätzlich mit der Pflicht zur Hinterlegung ausgeschlossen werden muß. Diese Schlußfolgerung dürfte dem Sinne des Gesetzes vollkommen entsprechen, und man kann ihr nur mit der Behauptung zu begegnen versuchen, daß das Gesetz in den Fällen, in denen es ausdrücklich die Hinterlegung vorschreibt, auch ausdrücklich die Pflicht des Schuldners zum Verzicht auf die Rücknahme hätte statuieren müssen. Dieser Behauptung aber steht zum mindesten gleichwertig gegenüber die Folgerung, daß das Gesetz mit der Ausnahme auch die Ausnahme gestattet, da es sonst die Einschränkung ausdrücklich hätte erwähnen müssen.

Das Gesetz behandelt die Hinterlegung grundsätzlich als ein Recht des Schuldners und gewährt daher ein Recht zur Rücknahme. Folgerte man trotzdem, daß auch in den Fällen der Hinterlegungspflicht des Schuldners dieses Recht zur Rücknahme bestehen bleibt, so wäre dies ein Widerspruch.

Es wird demnach im Folgenden für richtig gehalten, daß in den Fällen, deren Bestimmung auf den concreten Fall angewendet wird, der Gläubiger vom Schuldner Hinterlegung unter Verzicht der Rücknahme verlangen kann.

Wenn die Frau somit gegen den Mann auf Hinterlegung unter Verzicht auf die Rücknahme klagen kann, so ist damit aber ein weit günstigeres Resultat erreicht, als wenn sie nur schlechthin auf Hinterlegung klagen könnte; denn in allen anderen Fällen der Hinterlegungspflicht könnte der Gläubiger zwar durch die Annahme das Recht des Schuldners auf Rücknahme ausschließen, die Frau aber würde mit solcher Ausschließung über die Forderung verfügen, und eine solche Verfügung würde ohne Zustimmung des Mannes unwirksam sein.

Zur Frage, für wen im concreten Fall hinterlegt werden muß, ergibt sich schon aus der Durchführung der Analogie des § 2114, daß für die Frau und den Mann zu hinterlegen ist.

Auch hier könnte man ähnlich wie oben[1]) sagen, daß der Schuldner für einen Dritten nicht zu hinterlegen braucht, aber eben aus der Durchführung der Analogie ergibt sich diese Pflicht und sie rechtfertigt sich auch dadurch, daß der Schuldner mit Rücksicht auf das Recht des Dritten zur Leistung nicht angehalten werden kann.

Der Klageantrag gegen den Mann muß somit auf Hinterlegung des Geldes unter Verzicht auf die Rücknahme für ihn und die Frau gerichtet werden.

Das hiermit gewonnene Resultat ist zwar auch insofern unpraktisch, als die Frau das Geld ohne Zustimmung des Mannes von der Hinterlegungsstelle nicht abheben kann und somit selbst nach Auflösung der Ehe der Zustimmung des Beklagten bedarf, sodaß sie evtl. genötigt ist, dann noch einmal gegen den Mann darauf zu klagen, daß er darin einwilligt, daß die Hinterlegungsstelle an sie selbst zahlt.

---

1) S. 35.

Aber wenn man bedenkt, daß selbst wenn die Frau das Geld abheben könnte, der Mann es doch sofort auf Grund des Verwaltungs- und Nutznießungsrechts wieder in Besitz nehmen würde, so will dieser Mangel garnichts bedeuten.

Jedenfalls wird durch diese Fassung des Klageantrages der große wirtschaftliche Erfolg erreicht, daß das Geld erst einmal aus dem Vermögen des Mannes ausgesondert und für die Frau gesichert wird.

Lebenslauf.

Ich, Erich Karl Gustav Neumann, bin am 4. November 1888 in Berlin geboren worden. Meine Eltern, der Ministerial-Obersekretär Gustav Neumann und seine Ehefrau Elisabeth geb. Schöttler erzogen mich im evangelischen Glauben und ließen mir eine Oberrealschulbildung zuteil werden. Ostern 1907 erlangte ich das Zeugnis der Reife der Charlottenburger Siemens-Oberrealschule und widmete mich von da ab dem Studium der Rechtswissenschaft und orientalischen Sprachen auf der Berliner Friedrich-Wilhelm-Universität. Im September 1912 bestand ich das Referendarexamen am Kammergericht und war in dessen Bezirk im juristischen Vorbereitungsdienst bis zur Zulassung zur großen Staatsprüfung tätig. Vom 1. Oktober 1913 bis zu den Revolutionstagen 1918 habe ich als Leutnant d. R. des Königin-Elisabeth-Garde-Grenadier-Regts. Nr. 3 Kriegsdienste geleistet. Ich habe am 1. Oktober 1919 in Göttingen promoviert.